

CONSTITUIÇÃO: lição americana

ADHEMAR FERREIRA MACIEL*

*Professor da Faculdade de Direito "Milton Campos"
e Juiz Federal na Seção Judiciária de Minas Gerais*

Estamos em tempo de Constituição. Nos dois gigantes do continente americano – Brasil e Estados Unidos – há efervescência cultural, otimismo e expectativa em torno do assunto.

1987 será um marco histórico em tema de Constituição: o Brasil votará uma nova Constituição; os Estados Unidos da América comemorarão o bicentenário de sua **lex fundamentalis**, o documento que "por sua concisão e lucidez", no afirmar de WILLIAM BENNETT MUNRO, "ainda permanece ímpar entre todas as Constituições".

Duzentos anos separarão os dois documentos basilares: Um – o velho – feito quando toda preocupação se centrava nos poderes excessivos do Parlamento, aquele que "podia fazer tudo, menos transformar um homem em mulher, e vice-versa"; o outro – o novo – quando a desconfiança maior, também justificada pela experiência, se volta mais para o Executivo.

Nestes duzentos anos, o homem inventou engenhos, criou religiões novas, pisou na lua, mandou arautos eletrônicos para os confins do sistema solar, acabou com o voto censitário e propiciou à mulher a ascensão aos mais altos cargos públicos. Mas, no fundo, o homem continua a mesma criatura de 1787: insatisfeito consigo mesmo, buscando desesperadamente na magia da letra impressa um luzeiro para seu futuro.

Por certo elaborar uma Constituição não é tarefa fácil numa democracia. Para a nossa também não faltarão detratores ao lado de seus

ufanistas. Mas o importante é que o "documento fundamental", a **Grundurkunde**, como dizem os autores alemães com uma só palavra, traduza com justeza as diversas correntes de opinião dominante e chegue a bom termo.

À evidência, a História é a melhor conselheira e aí está, à mão, para fornecer aos constituintes brasileiros aquilo que foi sendo estratificado ao longo do tempo.

Hoje, além da experiência americana, da francesa, alemã, italiana, espanhola e portuguesa, para não dizer da nossa própria, contamos com os esboços de cunho científico, como a **Oktoberverfassung**, de HANS KELSÉN, e a **Weimarer Verfassung**, de HUGO PREUSS.

Também os convencionais de Filadélfia, reunidos no mesmo casarão onde, um decênio atrás, se assinara a Declaração da Independência, se valeram do passado, da experiência. Assim, além da Carta de Runnymede, do **Bill of Rights**, das tentativas de SIMON DE MONT-FORT e de OLIVER CROMWELL, das lições preciosas de COKE e BLACKSTONE, puderam contar com as então recentes Constituições de Virgínia e Massachusetts. Mas, quanta coisa nova, prática, construíram! Quanta coisa, hoje, está servindo de esteio para nosso dia-a-dia! É que os convencionais de 1787, em sua quase totalidade, eram homens pragmáticos, com os pés no chão, e queriam preservar e ampliar os valores que seus iguais tinham além-mar. Dos 74 delegados eleitos pelas doze ex-Colônias (Rhode Island não se fez representar) para a convenção, somente 55 compareceram. Combinou-se que a primeira reunião se daria na segunda segunda-feira do mês de maio. Devido às dificuldades de transporte, não foi possível dar início aos trabalhos no dia marcado. Houve atraso de duas semanas. O general George Washington, que então contava 55 anos e era seguramente o homem mais rico de toda a Virgínia, foi escolhido para presidir a Assembléia Constituinte. Em decorrência, não

votou durante os debates. Por outro lado, revolucionários proeminentes, como Thomas Jefferson, que estava em missão diplomática na França, Patrick Henry. Samuel Adams, Tom Paine e John Marshall não se achavam entre os convencionais.

Como as delegações tinham maior ou menor número, deliberou-se, inicialmente, que cada Estado teria direito a um voto somente. Também se decidiu que os temas que iam sendo debatidos e votados não se tornariam de conhecimento público a fim de se evitarem especulações. Isso não impediu cochichos maliciosos e boatos estapafúrdios, como aquele da implantação da monarquia, com o rei – George I – saindo diretamente da aprazível e rica vivenda de Mount Vernon...

Os debates duraram de maio a setembro. Não foi fácil o acerto das arestas, aquele "serrar de tábuas", no afirmar jocoso e expressivo do octagenário Ben Franklin. Houve, é certo, tumultos, momentos de desânimo e não poucas vezes George Washington, com sua autoridade moral e ponderação, teve de serenar os mais exaltados e radicais. Alguns convencionais, irritados, regressaram à suas origens. Mas os trabalhos continuaram.

Problemas, os mais sérios e apaixonantes, ameaçaram a unidade da Assembléia, o que levou Gouverneur Morris a afirmar que "o destino da América andou suspenso por um fio de cabelo". O primeiro deles estava em se se deveria fazer uma Constituição propriamente dita ou, então, como queria Luther Martin, de Maryland, apenas "reformular" os Artigos da Confederação. Sobretudo graças a James Madison, um dos sete delegados da Virgínia, de 36 anos, ficou prevalecendo aquele ponto de vista: um novo documento deveria ser elaborado, já que os Artigos da Confederação eram de todo inadequados.

Outro tópico sumamente polêmico, que levou semanas para se chegar a um acerto, foi quanto à representatividade no Congresso federal.

Os grandes Estados, como Virgínia e Nova Iorque, entendiam que o número de congressistas deveria ser proporcional ao número de "habitantes livres" do Estado. Os pequenos Estados, como Nova Jersey, já achavam que esse número deveria ser o mesmo para todos, como se dera no Congresso Continental e no Congresso da Confederação. Duas grandes figuras então se defrontam: Madison e William Paterson. O impasse foi resolvido com a mediação de Franklin e da bancada de Connecticut. Ficou assentado que o Congresso seria bicameral. A Câmara baixa (House of Representatives) seria formada levando-se em conta o número da população de cada Estado-Membro. A Câmara alta (Senate), ao contrário, teria igual número de representantes para todos os Estados, sem se considerar a densidade populacional.

Os temas que jamais receberiam a adesão de alguns Estados, como a universalidade do sufrágio, a importação de escravos, foram sabiamente deixados fora da competência da União. Em outras palavras, cada Estado-Membro resolveria a questão a seu modo. Com isso a Constituição acabou por vir à luz e ficou a cargo da comissão chefiada por Gouverneur Morris a sua redação.

No fundo, grande parte dos convencionais não ficou satisfeita com o documento. Somente 39 apuseram nele suas assinaturas. Alguns, como Alexander Hamilton e Benjamin Franklin, chegaram mesmo a manifestar publicamente suas contrariedades. Como se vê, não esperavam que tal instrumento pudesse ter vida longa, o que aconteceu graças sobretudo às interpretações políticas que lhe deram, ao cabo dos anos, grandes juízes como John Marshall, Robert Taney. Oliver Holmes, Benjamin Cardozo, Louis Brandeis. Felix Frankfurter, Earl Warren e William Brennan Jr. De um "filho enjeitado", tal documento, por sua concisão e simplicidade de linguagem, passou a ser "o mais maravilhoso instrumento jamais esboçado pela mão do homem", no dizer feliz do "Justice" Johnson.

A luta pela Constituição não parou aí, em setembro de 1787, na **State House** da Pensilvânia. A pior fase, a fase externa, estava por vir.

Em diversos Estados começaram a aparecer os inimigos, os descontentes, os mal-informados e sobretudo os que não tinham bens de raiz.

O documento foi enviado ao Congresso da Confederação, que, a seu turno, deveria mandar cópias ao Legislativo dos diversos Estados para a ratificação. Somente após a ratificação por nove Estados é que a Constituição entraria em vigor.

Nos grandes Estados, como Virgínia, Massachusetts e Nova Iorque, não faltaram discursos inflamados, conferências, caricaturas, panfletos, cartas em jornais, tudo contra a ratificação. Nunca se tinha visto tamanho alvoroço público! Aí, miraculosamente, aparecem na imprensa carias e artigos assinados por **Publius**, explicando, de maneira lógica, didática e objetiva, a importância e o significado de cada tópico da Constituição. Eram esclarecimentos feitos por Hamilton, Madison e John Jay sob tal pseudônimo. Graças a essa campanha educativa e patriótica é que, nos meados do verão de 1788, se conseguiu a ratificação de que tanto dependeu a existência dos Estados Unidos da América. Logo a seguir, Virgínia e Nova Iorque perfizeram os onze Estados ratificantes. No outono do ano seguinte, chegou a vez da Carolina do Norte e, em 1790, na primavera, o Estado de Rhode Island, o último, sufragou finalmente o documento. Estava garantida a Constituição e, com ela, os Estados Unidos da América.

Qual a lição histórica a ser tirada de tudo isso, para nós, brasileiros?

Primeiro, não se pode esperar um documento perfeito, que a todos agrade e tudo resolva. Segundo, a Constituição deve ser bem mais

sintética do que a Carta atual, a fim de que possa ter vida longa e na hipótese da preservação do regime presidencialista, enseje no Judiciário sua constante atualização através de uma hermenêutica progressiva. Dai dizer com muito acerto BERNARD SCHWARTZ que "a experiência européia mostra que a Constituição que não pode ser judicialmente validada contém apenas palavras ocas".

A tensão constante entre o direito e a justiça deve ser minimizada com a busca crescente do social. O grande segredo da Constituição americana repousa em seus juízes, que, ao longo dos anos através do "sistema difuso" do **judicial review** e da **construction** da Suprema Corte, impediram a esclerose e a fossilização do pergaminho de Filadélfia. A sua redação, que não se pode perder na algaravia técnica, deve ser vazada em linguagem simples, já que o povo, como lembra Lorde BRYCE, é seu principal destinatário.